pen Berichterstattung nur andeutungsweise hervor. Schade nur, daß sie unter dem viel zu weiten Dache eines so allgemeinen Buchtitels versteckt sind! Denn von jenem großen, soziologisch und „praktisch" so weitverzweigten Thema ist, auch für die Jahrhunderte 12—14, mit der Aufhellung der juristischen Kategorien, unter denen die italienischen und „ultramontanen" Legisten und Dekretisten die Geldschuldlehre bzw. die Münzverschlechterung betrachteten, erst ein Ausschnitt erforscht. Wie überraschend ergiebig haben sich z. B., in anderer Richtung, für dieselbe Zeit die nordfranzösischen und die niederländischen Quellen erwiesen! Daß aus dem Bereich dieser letzteren auch zugunsten des Taeuberschen Problemkreises Bereicherungen zu erwarten sind, läßt die zufällige Kenntnisnahme, eben vor Abschluß dieser Zeilen, eines jüngst erschienenen Buches vermuten: Henri Laurent, La loi de Gresham [das Gesetz, wonach schlechtes Geld immer das gute verdrängt] au moyen âge. Essai sur la circulation monétaire entre la Flandre et le Brabant à la fin du 14e siècle, Bruxelles 1933 (vgl. darüber die Bespr. von H. Mitteis im diesjährigen Parallelbande der Germ. Abt.). Leider läßt diese Arbeit gerade die von Taeuber so eindringlich behandelten juristischen Probleme noch offen.

Und noch ein Letztes: in Taeubers Untersuchungen spielt das Aufkommen der Unterscheidung zwischen bonitas extrinseca und intrinseca die entscheidende Rolle (vgl. darüber seine maßgebenden Ausführungen S. 186—188). Daß der „Hergang bei der Entstehung" dieser Terminologie doch noch tiefere Hintergründe hat, als die von Taeuber angenommenen, scheint mir nicht zweifelhaft. Ich darf dem leider hier nicht mehr nachgehen, muß mich also begnügen, darauf hinzuweisen, daß in der Summa theologica des Thomas von Aquino, die ja auch eine Art „glossa ordinaria" ist (entstanden etwa 1265—1271), sowohl die 'bonitas' als das 'bonum extrinsecum' durchaus geläufige Vorstellungen sind (für die bonitas vgl. die zahlreichen, in den Indices zur Ausgabe Leos XIII. [Schulausgabe], Romae 1887 S. 110f. namhaft gemachten Stellen, für das bonum extrinsecum insbes. Summa II 2 qu. XXXIX art. 2 resp. ad sec. [l. c. vol. III p. 311]). Daß nicht nur die bonitas bezw. das extrinsecum der Digesten, sondern auch die entsprechenden Kategorien der zeitgenössischen theologischen Ethik jene Begriffsbildung der Legisten und Dekretisten beeinflußt hat, darf wohl vermutet werden.

Heidelberg. M. Gutzwiller.

Dr. Harald Sieg, Quellenkritische Studien zur Bessergebotsklausel (in diem addictio) im römischen Kaufrecht. — Hamburger Rechtsstudien Heft 16. Hamburg, Friederichsen, de Gruyter & Co. m. b. H. 1933. XI und 47 S.

Die vorliegende, unter den Auspizien von F. Ebrard entstandene Hamburger Dissertation will den „ersten Versuch einer monographischen Darstellung" der in diem addictio machen; sie behandelt — ungeachtet des einschränkenden Titels („Studien zur ...") — die einschlägigen Fragen vollständig, wenn auch nicht mit gleichmäßiger Ausführlichkeit in drei Abschnitten: geschichtliche Entwickelung, Voraussetzungen und Wirkungen der in diem addictio. Sie hat Wieackers „Lex Commissoria" noch ausgiebig verwertet, Levys weitergreifende Untersuchung der drei Rücktrittsvorbehalte (in diem addictio, lex commissoria, pactum displicentiae)[1]) aber nicht mehr benutzen können. Sie gibt daher leider schon heute nicht mehr eine Übersicht über den letzten, ziemlich verworrenen Stand der Meinungen. Darunter leidet naturgemäß das ihr gebührende Interesse, um so mehr als sie nicht viel wirklich Neues bringt und bringen kann. Immerhin hat Verf. genügend Gelegenheit, sorgfältige Arbeit und einen gesunden Sinn für das historisch Wahrscheinliche zu zeigen.[2])

Den Ursprung der Bessergebotsklausel führt Verf. (S. 1ff.) mit der namentlich von Mitteis (RPR. 178ff.) repräsentierten herrschenden Meinung an Hand der bekannten Stellen aus Plautus (Capt. 179—181) und Cato (agr. cult. 2, 5—7) zeitlich auf mindestens den Anfang des zweiten vorchristlichen Jahrhunderts, institutsgeschichtlich auf die den Versteigerungen des römischen Censors nachgebildeten privaten Auktionen zurück. Gesichert ist auch der Ausgangspunkt für die eigentlich juristische Entwickelungslinie, die (S. 5ff.) mit der einseitigen, vom Verkäufer formulierten lex venditioni dicta beginnt. Ihren weiteren Verlauf zieht Verf., wie zuletzt Wieacker (S. 19ff.) und Levy (S. 110), über die zum Bestandteil des Kaufvertrags gewordene Suspensivbedingung zu der spätklassischen Konstruktion des unbedingt, aber gleichzeitig mit einem Resolutivpactum abgeschlossenen Kaufvertrags. Den Umschwung knüpft Verf. mit der herrschenden Meinung[3]) an den Namen Julians. Beachtlich ist die Entschiedenheit, mit der er (S. 12ff.) gegen Siber das Dasein einer dritten klassischen Lehre leugnet, die je nach dem Einzelfall bald Suspensiv-, bald Resolutivbedingung angenommen haben soll. Ob aber das julianische „sub condicione resolvi" eine „echte" Resolutivbedingung bedeutet oder, wie Verf. S. 10 mit der heute überwiegenden Meinung betont, eine davon verschiedene, unvollkommene Entwickelungsstufe der auflösenden Bedingung, ist doch mehr eine dogmatische als eine historische Frage; auch für die „echte" Resolutivbedingung des Bürgerlichen Gesetzbuchs wird bekanntlich die von Thibaut be-

---

[1]) Symbolae Friburgenses in Honorem Ottonis Lenel S. 108ff.

[2]) Man vergleiche etwa die Kritik an Sibers Rekonstruktion von D. 20, 6, 3 (S. 35) mit der Polemik gegen Wieackers konservative Haltung zu D. 18, 2, 2 (S. 1), die beide berechtigt sein werden (vgl. Levy 114 N. 4; 119f.).

[3]) Anders aber Beseler SZ 43, 434; Tijdschr. 8, 292; Siber RPR 424ff. und SZ 53, 540. Vgl. auch Rabel SZ 46, 468.

gründete, von Windscheid (§ 86 N. 6) übernommene Konstruktion der auflösend bedingten Nebenabrede vertreten (Oertmann BGB. § 158, 2b mit Lit.; Kipp Röm. R. S. 197).

Unter dem nicht glücklich gewählten Titel „Voraussetzungen der in diem addictio" gibt Verf. (S. 16ff.) eine gründliche Übersicht über die Voraussetzungen, unter denen die Bessergebotsklausel sich verwirklicht, d. h. eine melior conditio von dritter Seite vorliegt, und (S. 21ff.) über die Rechtslage bei schwebender Bedingung. Nicht genau, aber kaum mißverständlich ist es dabei, wenn Verf. hier wie im folgenden den Erwerb des Eigentums oder Ersitzungsbesitzes als Folge des Kaufs erscheinen läßt; denn er denkt zum Kauf die Tradition offenbar immer hinzu, während er die Frage nach der Manzipation im allgemeinen nicht stellt, für D. 20, 6, 3 und 18, 2, 4, 3 aber gegen Wieacker (S. 65) mit einem non liquet beantwortet (S. 35).

Das Hauptinteresse des Verfassers gilt offensichtlich der Frage nach den Wirkungen des Bedingungseintritts. Die gemeinrechtlichen Streitfragen (dingliche oder obligatorische, Wirkung ex nunc oder ex tunc?) sind allbekannt. Für das klassische Recht ist heute die Überzeugung allgemein, daß ein dinglicher Rückfall quiritischen Eigentums, gleichviel ob mit oder ohne Rückwirkung, unmöglich war. Dem schließt sich Verf. (S. 30ff.) nach einer dogmengeschichtlichen Übersicht (S. 25ff.) an. Neu, aber wenig befriedigend ist sein Versuch, der schwierigsten Stelle dieser Lehre, D. 6, 1, 41 pr Herr zu werden: Satz 1 soll von fiskalischer Versteigerung eines Provinzialgrundstücks handeln und deshalb einen (kraft Gesetzes eintretenden) dinglichen Rückfall voraussetzen, so daß iam non poterit in rem actione uti also buchstäblich richtig wäre. Der zweite, ursprünglich selbständige Satz soll dagegen von der in diem addictio gehandelt und den Rückfall verneint haben. Dabei streicht Verf. hinter „antequam adiectio sit facta, uti in rem actione potest" den Schluß „postea non poterit", während das dann nicht mehr sinnvolle „antequam — facta" wohl nur aus Versehen stehen bleibt.

Über die Rekonstruktion dieser und anderer Stellen (namentlich der beiden von Verpfändung durch den Käufer redenden, D. 20, 6, 3 und 18, 2, 4) wird nie volle Klarheit erzielt werden. Sie beweisen jedenfalls nicht für den dinglichen Rückfall. Sie beweisen nicht einmal, daß bei tradierten res mancipi ein dinglicher Rückfall des amtsrechtlichen Eigentums an den im quiritischen Eigentum verbliebenen Verkäufer stattgefunden hat. Sie beweisen freilich auch nichts dagegen. Verf. geht deshalb der namentlich durch Siber (RPR. 425f.; SZ. 53, 542. Vgl. Wieacker 55f. und gegen beide Levy 117) in den Vordergrund gerückten Frage nicht nach, welche Rolle die mögliche Gabelung zwischen zivil- und amtsrechtlichem Eigentum bei den Rücktrittsvorbehalten spielte. Sachlich macht Siber damit Eindruck, daß die julianische und spätklassische Lehre den Verkäufer ebenso unbillig benachteiligt, wie es die ältere dem Käufer widerfahren ließ. Der Gedanke liegt auch ohne

Quellenbeweis nahe, daß die Juristen jede Möglichkeit ergriffen, diese Unbilligkeit zu korrigieren. Eine solche Möglichkeit konnte aber gerade der Mechanismus der exceptio rei venditae et traditae an die Hand geben. Allerdings konnte auch der Eintritt der Bedingung das vendidit des Formulars nicht ausräumen[1]) (so Levy mit Recht gegen Siber und andere). Aber er konnte für den vindizierenden Verkäufer gegen den Käufer, der sich auf den „aufgelösten" Kauf berief, eine replicatio doli begründen, die den Verkäufer (ex nunc) zum bonitarischen Eigentümer gemacht hätte. Die „Unstimmigkeiten", die dadurch entstanden wären (Levy a. a. O.), wären nicht größer gewesen als diejenigen, die man bei der lex Cincia in Kauf nahm, um den Schenker im Rahmen des Möglichen zu schützen. Daß bei Verkäufen unter Rücktrittsvorbehalt in der Regel keine Manzipation erfolgte, wird man immerhin vielleicht aus der Rolle schließen dürfen, die die Usucapionsmöglichkeit in den Erörterungen (z. B. D. 18, 2, 2, 1. 41, 4, 2, 3) spielt.

Nach dem Verf. hat jedenfalls die Bessergebotsklausel immer nur obligatorische Wirkung. Sie hat aber nach ihm (anders die herrschende Meinung, zuletzt Levy 115) auch obligatorisch keine rückwirkende Kraft. Verf. folgt hier Beseler (SZ. 43, 435), der die obligatorische Rückwirkung für die lex commissoria, aber nicht für die Bessergebotsklausel gelten läßt. Aber seine Argumentation ist etwas voreilig. Bedenklich ist vor allem die Art, wie er das beste Zeugnis, D. 18, 2, 16, abtut. Daß Ulp. und folglich auch das von ihm zitierte Reskript Caracallas vom Kaufjudicium handelt, wird durch die Inskription bewiesen, auch wenn der Schlußsatz, der es ausdrücklich sagt, itp. ist. „Sicut fructus in diem addictae domus, cum melior conditio allata est, venditori restitui necesse est ...": daß das echt ist, wagt auch Verf. nicht zu bezweifeln. Aber daran „braucht auch nicht gezweifelt zu werden". Denn das Reskript bekennt sich angeblich zu der (längst überwundenen!) Suspensivtheorie. Dafür hat Verf. keinerlei Beweis; er folgt einfach Beseler (Tijdschr. 8, 292, vgl. mit SZ. 43, 434). Aber Beseler nimmt ganz allgemein an, daß die Spätklassiker Julian die Gefolgschaft versagt haben und steht so — was dem Verf. offenbar nicht recht zum Bewußtsein gekommen ist — auf einem ganz anderen Boden als dieser.

Äußerlich ist die Arbeit einwandfrei. Wiederholungen kommen vor, sind aber unvermeidlich, wo immer wieder dieselben Quellenstellen herhalten müssen. Nur sollte Verf. dann sorgfältiger Verweisungen machen; solche fehlen, wenn z. B. S. 2 und 32 vom Verkauf durch den Fiskus, S. 10 und 31 von der exceptio doli gegen den vor Bedingungseintritt vindizierenden Verkäufer, S. 8, 12 und 39 von dem erwähnten Reskript Caracallas die Rede ist.

Berlin-Grunewald. Georg H. Maier.

---

[1]) Übrigens würde das sogar auf dingliche Rückwirkung herauskommen.